

Examination of the Judicial Process of Crimes Against Chastity: A Critical Legal and Jurisprudential Analysis

Mohammad Hassani* and Hassan Shahmalekpour**

Research Article	Receive Date: 2024.01.27	Accept Date: 2024.08.21	Online Publication Date: 2024.08.27	Page: 107-139
------------------	-----------------------------	----------------------------	--	---------------

The judicial process reflects the formalities of substantive criminal law. In other words, it outlines the proper execution of key procedural rules and principles. Since the legislator in substantive criminal law examines criminal elements, societal responses to criminal phenomena, and mitigating or exempting factors for criminal liability, it must also properly define the implementation of these rules. The question raised in this study is whether Iran's judicial process and practices have adequately protected the rights of victims and defendants in crimes against chastity. The findings suggest that the legislator, due to insufficient attention to the jurisprudential policy of crime concealment, the defendant's defense rights, the distinction between consensual and coerced crimes against chastity, the private nature of coerced chastity crimes, and the consideration of scientific and moral evidence, has failed to adequately protect the rights of both parties. Key issues in the judicial process for crimes against chastity include the invalidity of illegally obtained evidence by investigative and prosecutorial authorities, objections to rulings, instances of violation of defendants' defense rights, deficiencies in accepting scientific and moral evidence, and the feasibility of in-absentia trials. Using a descriptive-analytical method, this article critically examines the judicial process of crimes against chastity in the aforementioned areas.

Keywords: *Judicial Process; Violence; Coercion; Chastity; Crimes Against Chastity*

* Master's Graduate in Criminal Law and Criminology, Faculty of Campus, University of Guilan, Rasht, Iran (Corresponding Author); Email: mohamadhassani082@gmail.com

** Assistant Professor, Department of Law, Faculty of Literature and Humanities, University of Guilan, Rasht, Iran; Email: h.shahmalekpour@guilan.ac.ir

Majlis and Rahbord, Volume 32, No. 123, Fall 2025

How to cite this article: hassani M. and H. Shahmalekpour (2025). "Examination of the Judicial Process of Crimes Against Chastity: A Critical Legal and Jurisprudential Analysis", *Majlis and Rahbord*, 32(123), p. 107-139.

doi:10.22034/MR.2024.16533.5739

بررسی فرایند دادرسی جرائم منافی عفت در ترازوی نقد فقهی و حقوقی

محمد حسنی* و حسن شاه‌ملک‌پور**

نوع مقاله: پژوهشی	تاریخ دریافت: ۱۴۰۲/۱۱/۰۷	تاریخ پذیرش: ۱۴۰۳/۰۵/۳۱	تاریخ انتشار: ۱۴۰۳/۰۶/۰۶	شماره صفحه: ۱۰۷-۱۳۹
----------------------	--------------------------	-------------------------	--------------------------	------------------------

فرایند دادرسی، بیانگر تشریفات حقوق کیفری ماهوی است. به عبارت بهتر فرایند دادرسی شیوه صحیح اجرای قواعد و اصول مهم دادرسی را تبیین می‌کند. از آنجاکه مقنن در حقوق کیفری ماهوی، عناصر مجرمانه، واکنش اجتماعی به پدیده مجرمانه و عوامل موجهه و رافع مسئولیت کیفری را مورد بررسی قرار می‌دهد، باید شیوه اجرای این قواعد را به نحو صحیح تبیین کند. پرسشی که در این پژوهش قابل طرح است آنکه آیا فرایند دادرسی و رویه قضایی ایران توانسته حقوق بزه‌دیده و متهم را در جرائم منافی عفت تأمین کند؟ یافته‌ها بیانگر آن است که مقنن، بعضاً به دلیل عدم توجه به سیاست فقهی بزه‌پوشی، عدم توجه به حقوق دفاعی متهم، عدم تفکیک جرائم منافی عفت مطاوعی و اکراهی، عدم توجه به جنبه خصوصی جرائم منافی عفت اکراهی و سرانجام عدم توجه به ادله علمی و معنوی، نتوانسته برای تأمین حقوق طرفین گام بردارد. مهم‌ترین مباحث فرایند دادرسی در جرائم منافی عفت در گفتمان پیش‌رو عبارت است از: بررسی بطلان ادله غیرقانونی مراجع تحقیق و تعقیب، اعتراض به آرا و مصادیق نقض حقوق دفاعی متهم، نارسایی پذیرش ادله علمی و معنوی و امکان سنجی محاکمه غیابی که در این مقاله سعی بر آن است با روش توصیفی و تحلیلی، فرایند دادرسی جرائم منافی عفت را در حوزه‌های فوق‌الذکر مورد نقد و بررسی قرار دهد.

کلیدواژه‌ها: عنف؛ اکراه؛ عفت؛ منافی عفت

* دانش‌آموخته کارشناسی ارشد حقوق جزا و جرم‌شناسی، دانشکده پرديس، دانشگاه گیلان، رشت، ایران (نویسنده مسئول)؛

Email: mohamadhassani082@gmail.com

Email: h.shahmalekpour@guilan.ac.ir

** استادیار گروه حقوق، دانشکده ادبیات و علوم انسانی، دانشگاه گیلان، رشت، ایران؛

فصلنامه مجلس و راهبرد، سال سی‌ودوم، شماره یکصد و بیست‌وسوم، پاییز ۱۴۰۴

روش استناد به این مقاله: حسنی، محمد و حسن شاه‌ملک‌پور (۱۴۰۴). «بررسی فرایند دادرسی جرائم منافی عفت در ترازوی نقد فقهی و حقوقی». فصلنامه مجلس و راهبرد، ۳۲(۱۲۳)، ص. ۱۰۷-۱۳۹.

doi:10.22034/MR.2024.16533.5739

مقدمه

جرائم منافی عفت عبارت است از: «هرگونه رابطه جنسی یا فعالیت مجرمانه‌ای که هدف و غایت آن مسائل جنسی باشد و خارج از حدود مرزها، ارزش‌ها و هنجارهای پذیرفته شده در جامعه باشد که حیثیت، اعتبار، آبروی فردی و خانوادگی اشخاص و جامعه و به‌طور کلی عفت عمومی را در معرض خطر قرار می‌دهد» (بیگی، پورقهرمانی و لیلان‌دوست، ۱۳۹۲: ۱۷). مقنن در تبصره «۱» ماده (۳۰۶) آیین دادرسی کیفری جرائم منافی عفت را محدود به جرائم جنسی حدی و تعزیری کرده است. جرائم منافی عفت حدی از جمله جرائم مبتلابه عصر گذشته و حال حاضر است که مورد نهی شدید شارع مقدس قرار گرفته است. کثرت پرونده‌های منافی عفت در این زمینه دلالت بر این امر مهم دارد که در حال حاضر، مجرمان اعمال منافی عفت حدی، به دلایل مختلف از جمله عوامل روحی و روانی، خشم و نفرت شدید و ارضای نیاز جنسی به ارتکاب این عمل شنیع روی آورده‌اند. در برابر قانون ماهوی جزایی که درباره عناصر مجرمانه، واکنش اجتماعی به پدیده مجرمانه و عوامل موجهه و رافع مسئولیت گفتگو می‌کند، قوانین شکلی وجود دارد که وظیفه آنان مشخص کردن سازمان، نیروی انسانی و طرز تشکیل و فعالیت مراجعی است که به جرائم رسیدگی می‌کند و نحوه شکل‌گیری دادرسی‌های جزایی، نحوه احضار متهم، صدور رأی و اعتراض بر احکام را تنظیم می‌کند (آخوندی، ۱۳۹۴، ج ۱: ۵۸).

از آنجا که قانون جزای ماهوی به‌تنهایی نمی‌تواند دفاع اجتماعی را تعیین کند، تشکیلات، نهادهای کیفری و مجموعه آیین‌ها و مقرراتی نیاز است تا در صورت ارتکاب جرم، به‌نحو صحیح مرتکب را تحت تعقیب قرار دهد و در اسرع وقت به مجازات رساند. این امر مهم محقق نمی‌شود، مگر با یک دادرسی حتمی، سریع و دقیق (طهماسبی، ۱۳۹۴، ج ۱: ۳۱).

از جمله پرسش‌ها و چالش‌هایی که در این خصوص قابل طرح است آنکه؛ با توجه به اینکه یکی از حقوق مسلم متهم، مشروعیت تحصیل ادله انتسابی علیه او است، آیا ضمانت اجرای بطلان تحقیقات و اقدام‌های تحقیقی مقامات قضایی و ضابطان دادگستری که می‌تواند نشئت گرفته از اوامر غیرقانونی و غیرشرعی مراجع تحقیق و تعقیب باشد، در مواجهه با جرائم منافی عفت پیش‌بینی شده است؟ آیا متهم در جرائم منافی عفت مهم و سنگین از جمله زنای به عنف، در مقایسه با جرائم منافی عفت خفیف، از امکانات دفاعی یکسان برخوردار است؟ آیا با توجه به رویکرد بزه‌پوشی جرائم جنسی، نگاه رویه قضایی ایران در جرائم جنسی مطاوعی و اکراهی درباره ادله اثبات مجرمیت یکسان است؟ و در پایان آیا محاکمه غیابی در جرائم جنسی اکراهی (با توجه به جنبه حق‌الناسی که دارد) امکان‌پذیر است یا خیر؟

به‌طور کلی تمام این چهار پرسش را که به حقوق دفاعی طرفین در فرایند دادرسی، مربوط می‌شود می‌توان در غالب یک پرسش کلی بیان کرد که آیا محاکم قضایی توانسته با تکیه بر اصول فقهی و حقوقی شرایط و روند آیین دادرسی را به‌گونه‌ای پیش برد که حقوق متهم و بزه‌دیده در جرائم منافی عفت رعایت شود؟ فرضیه پرسش فوق بیانگر آن است که عملکرد محاکم قضایی، در برخی از موارد به نقض حقوق بزه‌دیده و متهم و عدم رعایت اصول فقهی و حقوقی منجر شده است. با وجود اینکه، انتقادهای و ایرادهای شکلی فراوانی به قانون آیین دادرسی کیفری، به‌خصوص درباره تشریفات رسیدگی به جرائم جنسی وارد است، اما این پژوهش بر خود واجب می‌داند در چارچوب یک مقاله منسجم، برخی از مهم‌ترین ایرادهای شکلی جرائم منافی عفت را که متهم و بزه‌دیده را با چالش جدی روبه‌رو ساخته است، مورد مطالعه قرار دهد. به همین منظور در این نوشتار، پژوهش‌گران در تلاش هستند با رویکرد توصیفی، تحلیلی و انتقادی ضعف و کاستی فرایند و تشریفات دادرسی جرائم منافی

عفت را در قالب چهار گفتار مورد نقد و بررسی قرار دهند.

با توجه به بررسی‌های انجام گرفته، موضوع پژوهش «بررسی فرایند دادرسی جرائم منافی عفت در ترازوی نقد فقهی و حقوقی» دارای پیشینه نبوده، اما مقالاتی مرتبط، در این خصوص نگارش شده است که در ذیل به آن اشاره می‌شود.

۱. شیدائیان و شیدائیان (۱۳۹۷) در مقاله «رویکرد آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲

به جرائم منافی عفت» درصددند ممنوعیت تعقیب و تحقیق را در جرائم منافی عفت به نمایش گذارند. درحالی‌که هدف این پژوهش صرفاً بیان مرجع تحقیق و تعقیب در جرائم جنسی منافی عفت نیست، بلکه اولاً؛ به دنبال نقد این موضوع است که اگر فردی متهم به جرائم جنسی باشد و مقامات قضایی و ضابطان دادگستری به شیوه غیرقانونی وی را مورد تفتیش و بازرسی قرار دهند، تکلیف اقدام‌های ایشان چیست؟ آیا اصل بر صحت اقدام‌های تعقیبی و تحقیقاتی است یا باید از اساس تمام اقدام‌های ایشان را باطل دانست و رأی بر برائت متهم داد؟ ثانیاً، در کنار موضوع مهم ابطال اقدام‌های تعقیبی و تحقیقاتی غیرقانونی، سه گفتار مهم دیگر که درباره حقوق متهم و بزه دیده است نیز مورد بحث قرار گرفته است از جمله اعتراض به آرا و مصادیق نقض حقوق دفاعی متهم؛ بررسی ادله علمی و معنوی و امکان سنجی محاکمه غیابی در جرائم منافی عفت.

۲. سلطانی‌فرد، مالمیر و علیپور (۱۳۹۸) در پژوهش «دادرسی افتراقی جرائم

منافی عفت از مقتضی تعقیب تا صلاحیت سازمانی» بر این باور است که در جرائم منافی عفت ساده، دعوای عمومی فقط با شکایت شاکی آغاز و با گذشت شاکی تعقیب دعوا موقوف خواهد شد؛ بنابراین در این پژوهش تمرکز اصلی پژوهشگران صرفاً بر مسئله تعقیب و تحقیق در جرائم منافی عفت است.

با عنایت به پرسش‌ها، چالش‌ها و پیشینه و ارائه مباحث مبنایی فوق، این مقاله

در ذیل چهار گفتار ارائه خواهد شد. از آنجاکه فرایند دادرسی جرائم منافی عفت در محاکم کیفری ایران همواره با چالش‌ها و انتقادهایی همراه بوده است، به گونه‌ای که نگارندگان پژوهش معتقدند، طبق رویه فعلی محاکم قضایی، حقوق بزه‌دیده و متهم رعایت نشده و همواره ایشان را با دردسرهای فراوانی مواجه ساخته است که به تبع آن، موجب شده سیستم عدالت کیفری در زمینه جرائم جنسی به خصوص جرائم جنسی اکراهی به نحو احسن پیاده‌سازی نشود، از این رو باید فرایند دادرسی جرائم منافی عفت مورد تجزیه و تحلیل قرار گیرد و با یک نگاه نقادانه عیب‌ها و کاستی‌های آن برطرف شود، تا بدین وسیله شرایط لازم برای یک دادرسی عادلانه مهیا شود. به این ترتیب، گفتمان پیشرو دارای چهار موضوع فرعی است:

۱. بررسی بطلان ادله غیرقانونی مراجع تحقیق و تعقیب؛
۲. اعتراض به آرا و مصادیق نقض حقوق دفاعی متهم؛
۳. نارسایی پذیرش دلایل علمی و معنوی به عنوان ادله اثبات مجرمیت؛
۴. امکان سنجی محاکمه غیابی.

۱. بررسی بطلان ادله غیرقانونی مراجع تحقیق و تعقیب

دلیل عبارت: «هر نوع مدرکی از قبیل اسناد و شهادت که برای اثبات امری به کار می‌رود که از رهگذر آن دادرس به کشف حقیقت نزدیک می‌شود و قناعت وجدانی پیدا می‌کند» (رستمی، ۱۴۰۲: ۳۶۵). تحصیل دلیل عبارت است از: «ارائه اسناد و ادله فیزیکی، استماع اظهارات طرفین، مطلعین، متخصصان، شهود و سایر اشخاص که مقامات قضایی با تکیه بر آن عناصری که دلالت بر ارتکاب جرم و انتساب آن به متهم می‌شود را کشف و ضبط می‌کنند» (بهمنی و باستانی نامقی، ۱۳۹۹: ۷۴). در کتب حقوقی تعریف «بطلان دلیل» چنین آمده است: «اگر قانون مقرر کرده باشد، عملی به شکل خاصی صورت

گیرد و ضمانت اجرای تخلف از آن را بطلان اعلام کرده باشد، معنایش آن است، چنانچه برخلاف قانون صورت گیرد، بی‌اثر است» (زراعت، ۱۳۹۰: ۳۰).

یکی از ابتکارات قابل توجه قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲، تحدید اختیارات مقامات قضایی در جرائم منافی عفت است (رستمی، ۱۴۰۲: ۱۶۷). در جرائم منافی عفت اصولاً بنا بر قاعده ستر و سیاست بزه‌پوشی و کتمان، تحقیق و تعقیب ممنوع است، مگر مواردی استثنائی که قانونگذار، بنا بر شرایطی اجازه تحقیق و تعقیب را به قضات تنفیذ کرده است. با توجه به اهمیت بزه‌پوشی در جرائم منافی عفت علاوه بر ماده (۲۴۱) قانون مجازات اسلامی ماده (۱۰۲) قانون آیین دادرسی کیفری نیز در خصوص این امر مهم مقرر می‌دارد: انجام هرگونه تعقیب و تحقیق در جرائم منافی عفت ممنوع است و پرسش از هیچ فردی در این خصوص مجاز نیست، مگر در مواردی که جرم در مرئی و در منظر عام واقع شده یا دارای شاکی یا به عنف یا سازمان‌یافته باشد که در این صورت، تعقیب و تحقیق فقط در محدوده شکایت و یا اوضاع و احوال مشهود توسط مقام قضایی انجام می‌شود. اما ذکر این نکته حائز اهمیت است که در موارد استثنائی، تحقیق و تعقیب از سوی دادسرا به عمل نمی‌آید، بلکه خود دادگاه انجام می‌دهد. به عبارت بهتر، اصولاً مرجع تحقیق و تعقیب در جرائم به استناد ماده (۲۲)^۱ قانون آیین دادرسی کیفری در دادسراست، ولی این قاعده در جرائم منافی عفت تحقق پیدا نمی‌کند، بلکه به استناد ماده (۳۰۶) قانون آیین دادرسی کیفری تحقیق و تعقیب آنها در موارد مذکور، در دادگاه انجام می‌شود. در این خصوص ماده (۳۰۶) مقرر می‌دارد: جرائم منافی عفت به‌طور مستقیم در دادگاه صالح رسیدگی می‌شود. البته نباید پنداشت که ماده فوق به معنای مراجعه مستقیم به دادگاه است،

۱. ماده ۲۲- به منظور کشف جرم، تعقیب متهم، انجام تحقیقات، حفظ حقوق عمومی و اقامه دعوی لازم در این مورد، اجرای احکام کیفری، انجام امور حسبی و سایر وظایف قانونی، در حوزه قضایی هر شهرستان و در معیت دادگاه‌های آن حوزه، دادرسی عمومی و انقلاب و همچنین در معیت دادگاه‌های نظامی استان، دادرسی نظامی تشکیل می‌شود.

بلکه شاکی ابتدا به دادسرا مراجعه می‌کند و دادسرا با تشخیص انطباق اتهام با جرائم منافی عفت، پرونده را مستقیماً به دادگاه ارجاع می‌دهد (خالقی، ۱۳۹۹: ۳۱۴).

دادگاه در موارد استثنائی در جرائم منافی عفت می‌تواند تحقیق و تعقیب انجام دهد. نتیجه این سخن آن است که در جرائم منافی عفتی که امکان تحقیق و تعقیب وجود دارد برخلاف ماده (۲۲) قانون آیین دادرسی کیفری تحقیقات اولیه در دادگاه صورت می‌گیرد و دادسرا نمی‌تواند این اقدام‌ها را انجام دهد. با این وجود، در صورتی که جرم منافی عفت یا رابطه نامشروع به صورت مشهود واقع شده باشد، ضابطان صرفاً موظفند، متهم را دستگیر و فوری و بدون انجام تحقیق و بازجویی، وی را تحویل مقام قضایی دهند (رستمی، ۱۴۰۲: ۸۹)؛ بنابراین هرگونه اقدام غیرقانونی بدون توجه به سیاست جنایی بزه‌پوشی از جانب ضابطان، از جمله تفتیش و بازرسی بدنی، آزمایش پزشکی و ژنتیکی، بدون اینکه با اجازه مقام قضایی باشد، از مصادیق تعرض به حریم خصوصی جسمانی بوده و قابل پیگرد قانونی خواهد بود (طهماسبی، ۱۳۹۴، ج ۱: ۶۶).

ماده (۲۸۵) قانون آیین دادرسی کیفری و تبصره آن نیز که در خصوص جرائم افراد زیر ۱۵ سال است، خاطرنشان می‌کند تحقیقات این افراد را مستقیماً دادگاه انجام می‌دهد و در جرائم منافی عفت نیز همین رویه اعمال می‌شود. از این رو دادسرا در این گونه جرائم، قانوناً نباید ورود کند و به نظر می‌رسد، در صورت عدم رعایت این رویه، تحقیقات انجام شده نباید اعتباری داشته باشد. مقنن در ماده (۳۶) آیین دادرسی کیفری نسبت به این موضوع متذکر شده است و بیان می‌دارد: «گزارش ضابطان در صورتی معتبر است که برخلاف اوضاع و احوال و قرائن مسلم قضیه نباشد و براساس مقررات قانونی تنظیم گردد». مضافاً اینکه اگر به ارجاع پرونده به پزشک قانونی نیاز باشد، باید این امر را دادگاه انجام دهد نه دادسرا (شیدائیان و شیدائیان، ۱۳۹۷: ۱۲۵).

در جرائم منافی عفت مطاوعی نیز قضیه به همین منوال است، یعنی باید به این

موضوع توجه داشت که اگر جرم منافی عفت ساده‌ای واقع شود، ابتدا باید شاکی به این موضوع معترض شود تا دادرسی به جریان افتد؛ لذا تخطی از این موضوع نباید چیزی جز بطلان را در پی داشته باشد. به‌طور کلی، با توجه به ماده (۱۰۲) قانون آیین دادرسی کیفری از جهت ضرورت تعقیب، جرائم منافی عفت را می‌توان به دو بخش ساده و مشدد تقسیم کرد. طبق این ماده، اصل بر آن است که جرائم منافی عفت ساده‌اند، مگر در موارد استثنائی مذکور در ماده که مشدد محسوب می‌شود، لذا جرائم منافی عفتی که در مرئی و در منظر عام یا توأم با عنف و اکراه یا به شیوه سازمان‌یافته ارتکاب می‌یابد، مشدد محسوب می‌شود، در غیر این صورت، ساده تلقی می‌شود. با توجه به این تفکیک، فهم این نکته حائز اهمیت است که بنا بر نص صریح ماده (۱۰۲) قانون آیین دادرسی کیفری، تعقیب در جرائم منافی عفت ساده، صرفاً با شکایت شاکی (نه مقام قضایی یا غیرقضایی)، آغاز می‌شود (سلطانی‌فرد، مال میر و علیپور، ۱۳۹۸: ۱۵۱). دلیل آن حاکمیت قاعده ستر بر جرائم منافی عفت ساده است و مقام قضایی بدون شکایت شاکی حق ندارد تعقیب را به جریان بیندازد. البته شاید این ابهام در ذهن مخاطب ایجاد شود که اساساً در زنای ساده و مطاوعی بزه‌دیده‌ای وجود ندارد تا بخواهد به طرح شکایت اقدام کند، بنابراین باید قاضی در اینجا قرار موقوفی تعقیب صادر کند. در پاسخ به این ابهام، نگارندگان پژوهش معتقدند، بزه‌دیده کسی است که از وقوع جرم متضرر می‌شود، تضرر در این فرض اعم از ضرر مادی و معنوی است، لذا بزه‌دیده در ماده فوق، معنای عامی دارد و فراتر از بزه‌دیده مستقیم است و شامل ولی نماینده قانونی و حتی همسر وی نیز می‌شود. به همین منظور مقنن در تبصره «۳» ماده (۱۰۲) قانون آیین دادرسی کیفری حق شکایت را به ولی افراد بالغ هم داده است از این رو در این فرض همسر و حتی ولی و سرپرست قانونی بزه‌دیده به‌عنوان ذی‌نفع می‌توانند طرح شکایت کنند. با این حال چون بسیاری از

خانواده‌ها متوجه این موضوع هستند که زنا با رضایت بوده، برای حفظ آبروی خود، به طرح شکایت اقدام نمی‌کنند. اما اگر این اختیار از مقام قضایی سلب نمی‌شد، بدون شک وی به طرح شکایت اقدام می‌کرد و آن هدف مهم؛ یعنی منع انتشار فحشا محقق نمی‌گشت که مکرراً ائمه اطهار نسبت به آن حساسیت نشان می‌دادند.

از آنجاکه آثاری که تعقیب و تحقیق این‌گونه جرائم به دنبال دارد، مورد منع شارع مقدس است، به ممنوعیت تعقیب و تحقیق مقام قضایی دادسرا و به عبارتی، تحدید اختیارات مقام قضایی منجر شده است، به نحوی که اگر مقام قضایی (بازپرس یا دادستان) یا حتی مقام غیرقضایی (ضابط دادگستری) در جهت دستور غیرقانونی مقام قضایی برخلاف ضوابط قانونی رفتار کند، تحقیقات و تعقیبات صورت گرفته از جانب ایشان را باید از اساس باطل دانست و مسئولیت مدنی و انتظامی را به جهت نقض حریم خصوصی برایشان تحمیل کرد، چراکه رعایت حریم خصوصی از اصول مهم دادرسی کیفری محسوب می‌شود. از این حیث نقض آن در مقررات و رویه‌های قضایی باید دارای ضمانت اجرا باشد تا حقوق شاکی و متهم رعایت شود.

مقنن در تبصره ماده (۴۵۵) قانون آیین دادرسی کیفری به این موضوع اشاره می‌کند که تشریفات دادرسی باید قانونمند باشد. بدیهی است لازمه قانونی بودن دادرسی این است که تعقیب و تحقیق عمل مجرمانه براساس موازین قانونی به جریان افتد؛ اما نقدی که می‌توان به قانون آیین دادرسی کیفری ایران وارد کرد آن است که در خصوص اقدام‌های غیرقانونی بازپرس و دادستان (ماده (۱۰۲) قانون آیین دادرسی کیفری) و همچنین اقدام‌های تحقیقی ضابطان از جمله تفتیش و بازرسی هیچ ضمانت اجرایی مبنی بر بطلان اقدام‌های تحقیقی و تعقیبی، تعیین نکرده است. یکی از حقوق مهمی که متهم باید از آن بهره‌مند شود، تحصیل دلیل به شیوه مشروع و قانونی است. به عبارت بهتر، در راستای اصل برائت، متهم باید بداند ادله‌ای که در

محکمه علیه او استفاده می‌شود دارای منشأ قانونی است یا خیر. به همین منظور قانونگذار، باید در جهت اجرای اصل برائت و تضمین این حقوق مسلم، ضمانت اجرای بطلان تحقیقات و اقدام‌های قضایی را در قانون پیش‌بینی کند.

با توجه به توضیحات فوق، اگر بازپرس در پرونده منافی عفت شروع به پرسش و اقدام‌های تعقیبی کند یا دادستان در جرائم منافی عفت شروع به اقدام‌های تعقیبی کند، یا ضابطان بدون حکم موردی به تفتیش، بازرسی یا پرسش‌های بی‌مورد اقدام کنند، اقدام‌های ایشان را باید معتبر اعلام کرد یا خیر؟ همان‌طور که در مطالب پیشین بیان کردیم، زمانی که قانونگذار به مقامات تعقیب و تحقیق و ضابطان دادگستری اجازه دخالت نمی‌دهد، بدیهی است که ضمانت اجرای این اقدام‌های صورت گرفته چیزی جز بطلان نیست. به نظر می‌رسد، اگر اقدام‌های ایشان باطل فرض نشود و برای آن ضمانت اجرا مقرر نشود، سیستم عدالت قضایی گرفتار تناقض خواهد شد؛ چراکه معتبر دانستن چنین تعقیبی با ممنوعیت تعقیب و تحقیق و قاعده ستر که محور اصلی این گفتمان است، منافات داشته و عقلاً و منطقاً اجتماع جواز و منع، محال است. گفتنی است قانونگذار، صرفاً در خصوص گزارش‌های غیرقانونی ضابطان دادگستری نه سایر اختیارات ایشان، ضمانت اجرای بطلان را پیش‌بینی کرده است. در ماده (۳۶) قانون آیین دادرسی کیفری، گزارش ضابطان را در صورتی معتبر می‌داند که براساس ضوابط قانونی تنظیم شود.

در رویه قضایی (نه نص قانون) می‌توان نشانه‌هایی از مورد قبول واقع شدن پذیرش «بطلان اقدامات تحقیقی و تعقیبی» را مشاهده کرد. در پرونده‌ای به شماره ۹۸۰۹۹۷۲۲۱۴۵۰۰۶۴ مورخ ۱۳۹۸/۱/۲۸ شعبه ۱۰۲ دادگاه کیفری دو بخش رودهن، حکم برائت از اتهام حمل مشروبات الکلی به جهت عدم رعایت ضوابط و مقررات شکلی ضابطان صادر شده است که بسیار ارزشمند و قابل تقدیر است. این

شعبه به لحاظ فقدان دلیل مشروع برای اثبات وقوع جرم و به استناد اصل برائت منعکس در اصل سی و هفتم قانون اساسی رأی بر برائت متهم صادر کرده است (وب سایت اختبار، ۱۳۹۸).

با توجه به شرح فوق الذکر، اگر ضابط دادگستری بدون حکم موردی و بدون تشریفات قانونی، دختر و پسری را به بهانه خلوت کردن با یکدیگر و بدون اینکه جرم مشهودی را مرتکب شده باشند، دستگیر کند و تحویل مقامات قضایی دهد، به نظر می‌رسد با این استدلال که اولاً؛ جرم منافی عفت مطاوعی، با شکایت شاکی آغاز می‌شود که در مارالذکر اساساً شکایتی حاصل نشده است (ماده (۱۰۲) قانون آیین دادرسی کیفری) ثانیاً؛ در این خصوص اساساً حکم موردی صادر نشده است، مقام قضایی باید با توجه به بطلان ادله و عدم رعایت قاعده ستر، حکم برائت^۱ طرفین را صادر کند.

با توجه به توضیحات فوق، مشخص شد قانونگذار در خصوص اقدام‌های غیرقانونی ضابطان و مقامات قضایی، هیچ حد و مرزی را مشخص نکرده است که این امر به نقص دادرسی عادلانه منجر شده؛ بنابراین پیشنهاد می‌شود، ضمانت اجرای بطلان ادله یا تحقیقات جرائم منافی عفت به عنوان یک تبصره در ذیل ماده (۱۰۲) قانون آیین دادرسی کیفری به شرح ذیل اضافه شود:

تبصره ۴- هرگاه در هر مرحله از دادرسی مشخص گردد، مقامات قضایی و ضابطین دادگستری، از حدود وظایف خود خارج شده‌اند و با وجود فقدان شروط ذکر شده در ماده فوق، اقدام به تحقیق، تعقیب و بازداشت و یا هرگونه پرسش و پاسخ بی‌مورد نمایند، اقدامات و تحقیقات صورت گرفته باطل و غیرقابل ترتیب اثر خواهد بود.

۱. گفتنی است در مواردی که پرونده به‌طور مستقیم در دادگاه مطرح می‌شود، اگر دادگاه در مقام تحقیقات مقدماتی عملی را اساساً جرم یا اینکه منتسب به متهم نداند، قرار منع تعقیب صادر می‌کند نه حکم برائت.

۲. اعتراض به آرا و مصادیق نقض حقوق دفاعی متهم

به طور کلی دو شیوه اعتراض به رأی وجود دارد: تجدیدنظرخواهی و فرجام خواهی. مرجع فرجام خواهی دیوان عالی کشور است. اصل بر قابلیت تجدیدنظر آرای دادگاه است، مگر اینکه در قانون قطعیت یا قابلیت فرجام آن تصریح شده باشد. قابلیت اعتراض آرا حسب مورد با توجه به شدت مجازات مقرر در قانون به صورت تجدیدنظر یا فرجام خواهی پیش بینی شده است؛ بنابراین آرای قابل فرجام، غیر قابل تجدید نظر است. مطابق نص صریح ماده (۴۲۶)^۱ و (۴۲۸)^۲ قانون آیین دادرسی کیفری این برداشت حاصل می شود که قانونگذار درباره آرای صادره از دادگاه کیفری دو که یک دادگاه بدوی است به تجدیدنظر خواهی معتقد بوده؛ اما در خصوص آرای صادر شده از دادگاه کیفری یک (که خود نیز همانند دادگاه کیفری دو بدوی است) معتقد بر فرجام خواهی است (مؤذن زادگان و بیات، ۱۳۹۹: ۷۱).

ممکن است در توجیه عملکرد قانونگذار چنین استدلال شود که چون دادگاه کیفری یک با سیستم تعدد قضات رسیدگی می کند، به رسیدگی مجدد موضوعی در خصوص رأی دادگاه کیفری یک نیازی وجود ندارد. در پاسخ به این استدلال، باید افزود رسیدگی با تعدد قاضی در مرحله بدوی شیوه ای است که برای کاستن از اشتباهات قضات در این مرحله پیشنهاد شده است؛ ولی این به آن معنا نیست که متهم نتواند از حقوق دفاعی خود بهره مند شود. همان طور که در ادامه متذکر خواهیم شد، سلب حق رسیدگی دودرجه ای در جرائم سنگینی مثل زنای به عنف، نافی حقوق دفاعی متهم است و سلب این حق مسلم، علاوه بر اصل برائت، اصل برابری

۱. ماده ۴۲۶ - دادگاه تجدیدنظر استان مرجع صالح برای رسیدگی به درخواست تجدیدنظر از کلیه آرای غیر قطعی کیفری است، جز در مواردی که در صلاحیت دیوان عالی کشور است.

۲. ماده ۴۲۸ - آرای صادره درباره جرائمی که مجازات قانونی آنها سلب حیات، قطع عضو، حبس ابد و یا تعزیر درجه سه یا بالاتر است و... قابل فرجام خواهی در دیوان عالی کشور است.

سلاح‌ها را نیز زیر سؤال می‌برد. بنابراین؛ از آنجا که مرجع رسیدگی به درخواست تجدیدنظر در پرونده‌های مربوط به زنا به عنف و لواط، دیوان عالی کشور است، اما در این مرجع تشکیل جلسه و ترتیب شرایط دفاع برای متهم، حق احضار شهود و بهره‌مندی از حضور وکیل مدافع با محدودیت جدی روبه‌رو است و متهم از حقوقی مثل دفاع حضوری، احضار شهود و داشتن وکیل محروم می‌ماند، درحالی که متهم یک رابطه نامشروع ساده که بسیار خفیف‌تر از زنا و لواط به عنف است، از این حقوق برخوردار است، اصلاح مقررات اعتراض و تجدیدنظرخواهی درخصوص این گونه جرائم ضروری به نظر می‌رسد.

بنابراین از آنجا که حذف مرحله تجدیدنظرخواهی نافی حقوق دفاعی متهم است و با توجه به این استدلال غیرمنطقی که چون درصد خطاهای احتمالی در جرائم مهم و حائز اهمیت از قبیل زنا و لواط به عنف در دادگاه کیفری یک که با سیستم تعدد قضاات به پرونده‌ها رسیدگی می‌کند، کاهش می‌یابد؛ پیشنهاد می‌شود قانونگذار با اصلاح مقررات تجدیدنظرخواهی در جرائم سنگین از جمله زنا و لواط به عنف، دادرسی دودرجه‌ای را به رسمیت بشناسد؛ چرا که عدالت اقتضا می‌کند با وجود کاهش خطاهای انسانی در مرحله فرجام‌خواهی، حق تجدیدنظرخواهی و دادرسی دودرجه‌ای برای متهم نادیده انگاشته نشود. در ذیل به برخی از موارد نقض حقوق دفاعی متهم در جرائم منافی عفت سنگین اشاره می‌شود.

۱-۲. نقض حق حضور متهم

یک دادرسی عادلانه مستلزم این است که رسیدگی با حضور متهم صورت گیرد. این حق با اصل برابری سلاح‌ها ارتباط مستقیم دارد؛ زیرا زمانی که متهم در فرایند رسیدگی و اعتراض به آرای حاضر باشد، می‌تواند زمینه جرح شهود را برای خود

فراهم کند تا به نحو احسن، دلایل اثبات بی‌گناهی خود را ارائه دهد. طبق بند «ث» ماده (۴۵۰) قانون آیین دادرسی کیفری تشکیل جلسه دادرسی در مرحله تجدیدنظر در خصوص آرای غیرقطعی صادره از دادگاه کیفری دو (به عنوان نمونه زناى مطاوعی) در مواردی، به عنوان تکلیف دادگاه تجدیدنظر بیان شده است. این امر در راستای حفظ حقوق دفاعی متهم و اعتلای کیفیت دادرسی، عادلانه و منصفانه است (مؤذن زادگان و بیات، ۱۳۹۹: ۷۴) چراکه، احترام به حقوق دفاعی متهم، احترام به حیثیت و کرامت انسانی وی تلقی می‌شود و تا زمانی که محکومیت او در دادگاهی صالح اثبات نشده باشد از آثار اصل برائت بهره‌مند است و در پرتو یک دادرسی منصفانه، باید از امتیازات و امکانات دفاعی برخوردار شود. مزیت دیگر دادگاه تجدیدنظر که مستلزم حضور متهم در این مرحله است، بهره‌مندی وی از تخفیف مجازات^۱ است. با این وجود، تدارک این مزیت در دیوان عالی، مستلزم ورود دیوان به ماهیت پرونده است و از آنجاکه دیوان اساساً وارد ماهیت پرونده نمی‌شود؛ بهره‌مندی از این امتیاز مهم از محکوم علیه سلب می‌شود.

۲-۲. نقض اصل برابری سلاح‌ها

یکی از مؤلفه‌های بی‌بدیل دادرسی منصفانه، رعایت اصل برابری سلاح‌ها است. اصل برابری سلاح‌ها؛ یعنی اینکه طرفین در دعاوی حقوقی و کیفری از امکانات دفاعی مساوی برخوردار باشند. طبق این اصل مهم، باید جامعه، متهم و شاکی، برای دفاع از حق خود موقعیت مساوی و امکانات یکسان داشته باشند. عدم رعایت حقوق دفاعی می‌تواند به عدم برابری سلاح‌ها منجر شود

۱. ماده ۴۵۹ قانون آیین دادرسی کیفری - هرگاه دادگاه تجدیدنظر استان، محکوم علیه را مستحق تخفیف مجازات بداند، ضمن تأیید اساس حکم می‌تواند به نحو مستدل دهد، هر چند محکوم علیه تقاضای تجدیدنظر نکرده باشد.

(طهماسبی، ۱۳۹۴، ج ۱: ۵۷). طبق ماده (۴۶۸) قانون آیین دادرسی کیفری دیوان عالی کشور بدون احضار طرفین یا وکلای آنان به پرونده رسیدگی می‌کند، مگر آنکه شعبه رسیدگی‌کننده، حضور آنها را لازم بداند؛ لذا اصل بر این است که طرفین احضار نمی‌شوند، مگر در صورتی که حضور ایشان بنا به مصلحت شعبه رسیدگی‌کننده، ضروری باشد که این امر به‌خصوص در جرائم جنسی اکراهی، به عدم برابری سلاح‌ها و نقض فاحش حقوق بزه‌دیده و متهم منجر می‌شود.

۲-۳. نقض حق احضار شهود، درخواست معاینه و تحقیقات محلی توسط متهم

حقوق دفاعی متهم به معنای بهره‌مندی وی از حمایت‌ها و تضمین‌های قانونی و قضایی است (همان: ۶۰). در این راستا یکی از حقوق دفاعی متهم که از اصول راهبردی آیین دادرسی کیفری است، حق احضار شهود، درخواست معاینه محل و تحقیقات محلی است. مطابق ماده (۴۵۴) قانون آیین دادرسی کیفری^۱ این حق برای متهم، در مرحله تجدیدنظر فراهم شده است. همچنین از آنجا که دادگاه تجدیدنظر به‌طور کامل به موضوع ورود پیدا می‌کند، متهم طبق ماده (۴۵۲) قانون مجازات اسلامی می‌تواند درخواست انجام تحقیقات محلی یا معاینه محلی کند؛ لذا سلب این حقوق از متهم می‌تواند به منصفانه نبودن دادرسی و زمینه‌ساز تضییع حقوق دفاعی متهم و عدم برابری سلاح‌ها منجر شود (مؤذن‌زادگان و بیات، ۱۳۹۹: ۷۶). مضافاً اینکه اصل برائت ایجاب می‌کند، متهم از حداقل حقوق دفاعی از جمله حق احضار شاهد و سؤال از او و حق درخواست انجام تحقیقات محلی و معاینه محلی بهره‌مند شود، لذا قانونگذار، این حقوق مسلم را در مرحله فرجام‌خواهی برای متهم

۱. ماده ۴۵۴ - احضار، جلب، رسیدگی به ادله، صدور رأی و سایر ترتیبات در دادگاه تجدیدنظر استان مطابق قواعد و مقررات مرحله نخستین است.

به رسمیت نشناخته است. با این وجود در جرائم خفیف‌تر در مرحله تجدیدنظرخواهی، شهود می‌توانند در جلسه دادرسی شرکت کنند و متهم نیز می‌تواند در صورت فقدان شهادت شرعی ایشان را جرح کند.

۳. نارسایی پذیرش دلایل علمی و معنوی به عنوان ادله اثبات مجرمیت

به منظور اثبات وقوع عمل مجرمانه به خصوص عمل منافی عفت و انتساب آن به متهم، باید دلایلی ارائه شود و راهکارهای عملی موجود برای رهایی از نارسایی تبیین شود که در اثبات جرائم منافی عفت به چشم می‌خورد تا در پرتو آن بتوان قربانیان جرائم منافی عفت را یاری کرد که از حقوق مشروع خود بهره‌مند شوند. دلیل، برهانی است که وجود یا عدم امری یا صحت و سقم ادعایی را اثبات می‌کند که از رهگذر آن دادرس به کشف حقیقت نزدیک می‌شود و قناعت وجدانی پیدا می‌کند (رستمی، ۱۴۰۲: ۳۶۵). از آنجاکه رویه قضایی در جرائم منافی عفت، پایبند به روش سنتی دلایل قانونی است و به طور دقیق، روش علمی و معنوی را به عنوان ابزاری نوین به رسمیت نشناخته است، باید با نقد این رویکرد، زمینه را برای اصلاح قوانین موضوعه، در جهت توجه به نقش پررنگ علم قاضی، هموار کرد، تا به امنیت جامعه که حق مسلم شهروندان آن است، خدشه‌ای وارد نشود.

اقرار^۱ یعنی شخصی مطالبی را به ضرر خود و به سود دیگری بیان کند. اهمیت اقرار از آن جهت است که اصولاً هیچ‌کس با آگاهی از عواقب محکومیت کیفری به دروغ مطالبی به زیان خود نمی‌گوید و خود را در معرض مجازات قرار نمی‌دهد. اما در جرائم منافی عفت، به خصوص جرائم منافی عفت اکراهی، برای این ادله نباید ارزش زیادی قائل شد، زیرا هیچ زناکاری به چهار بار اقرار نزد دادگاه مبادرت نمی‌ورزد. مضافاً اینکه

۱. ماده ۱۶۴ قانون مجازات اسلامی - اقرار عبارت از اخبار شخص به ارتکاب جرم از جانب خود است.

شدت مجازات جرائم منافعی عفت اکراهی، مرتکب را از اقرار باز می‌دارد. شهادت^۱ نیز یکی دیگر از ادله سنتی و مهم در اثبات دعوای کیفری است. اهمیت شهادت بیشتر از آن جهت است که دلایل اثبات جرم از قبل تهیه نمی‌شود و ممکن است به‌طور اتفاقی در هنگام وقوع شخص یا اشخاصی که در محل ارتکاب حضور داشته باشند، مشاهده شده باشد. باین‌وجود، در مورد ارزش و اعتبار شهادت نیز نباید اغراق کرد، چراکه شهادت درعین‌حال یکی از متزلزل‌ترین دلایل است. عواملی نظیر دوری، یا نزدیکی شاهد به محل وقوع جرم، شرایط جوی و اقلیمی نظیر تاریکی، قدرت بینایی، فراموشی و گذشت زمان می‌تواند صحت شهادت را تحت تأثیر قرار دهد. اساساً در اینکه بتوان با وجود چهار شاهد عادل زنا و لواط اکراهی را اثبات کرد تردید وجود دارد؛ زیرا مرتکبان تجاوز جنسی به این موضوع واقفاند که مجازات سنگینی پیش رویشان است، به همین دلیل این عمل ننگین را به‌دوراز دیدگان مردم مرتکب می‌شوند که این امر اثبات این جرم را دشوار می‌کند.

اما علم قاضی که در نظام اقناع وجدانی از اهمیت بسزایی برخوردار است؛ عبارت است از یقین حاصل مستندات بین در امری که نزد وی مطرح می‌شود (خالقی، ۱۳۹۷، ج ۲: ۲۰۱). مراد از علم در اینجا علمی است که از رهگذر قرائن و امارات حاصل شود نه علمی که برگرفته از رؤیت شخصی و حسی باشد (رستمی، ۱۴۰۲: ۳۸۵).

قانونگذار در ماده (۲۱۱) قانون مجازات اسلامی علم قاضی را یقین حاصل از مستندات بین در اموری که نزد وی مطرح می‌شود تعریف می‌کند. اما نقدی که به مقنن وارد است، اطلاق این ماده است، زیرا هدف شارع محدود کردن راه‌های اثبات جرائم جنسی به دلیل عدم توسعه فساد و فحشا (به‌استثنای جرائم جنسی به عنف

۱. ماده ۱۷۴ قانون مجازات اسلامی- شهادت عبارت از اخبار شخصی غیر از طرفین دعوی به‌وقوع یا عدم وقوع جرم توسط متهم یا هر امر دیگری نزد مقام قضایی است.

به دلیل غلبه حق الناسی بودن) بوده است. به همین دلیل است که تعداد شهود در جرم زنا باید بالا باشد و شرایط و کیفیت بسیار سختی برای اثبات این جرم در نظر گرفته شده است، به طوری که تعداد گواهان نباید کمتر از چهار نفر باشد، در غیر این صورت، شهود به حد قذف محکوم خواهند شد. برای اثبات لواط و مساحقه نیز شاهد سخت گیری در اثبات جرم هستیم، به همین منظور برای اثبات این دو بزه، شهادت چهار مرد که آشکارا آمیزش جنسی را مشاهده کرده باشند لازم است و در این خصوص شهادت زنان کافی نیست.

به طور کلی برای ارزیابی دلایل در کشورهای گوناگون دو روش پذیرفته شده است. روش نخست که از قدمت بیشتری برخوردار است، نظام دلایل قانونی نام دارد که دلایل در آن موضوعیت دارد؛ در این نوع نظام دلایل را پیشاپیش قانونگذار پیش بینی کرده است (همان: ۳۶۶). روش دوم، اقناع وجدانی نام دارد که دلایل نه تنها موضوعیت ندارد، بلکه طریقت داشته و باید بتواند موجب شکل گیری اعتقاد و قناعت وجدانی قاضی در مورد موضوع شود (همان: ۳۶۷). در رویه قضایی ایران، در جرائم مستوجب حد، قصاص و دیه، نظام دلایل قانونی (موضوعیت داشتن ادله اثبات) پذیرفته شده است و در جرائم تعزیری نظام اقناع وجدانی (طریقت داشتن ادله اثبات) مورد قبول واقع شده است. در نظام دلایل قانونی، ادله اثبات، به نحو موضوعی جعل شده، نه اینکه طریقت داشته باشد^۱ (خالقی، ۱۳۹۷، ج ۲: ۱۹۴). بدیهی است برای حصول علم قاضی، لزومی ندارد قرائن و امارات از گفت و شنودهایی حاصل شود که در دادگاه صورت می گیرد، بلکه از طریق مراجعه به کارشناسان متخصص در حوزه جرم یابی،

۱. ماده (۱۷۵) قانون مجازات اسلامی - شهادت شرعی آن است که شارع آن را معتبر و دارای حجیت دانسته است اعم از آنکه مفید علم باشد یا نباشد. از این عبارت قانونگذار مفهوم می شود که شهادت موضوعیت دارد و لازم نیست که قاضی به واسطه شهادت به اقناع وجدانی برسد.

پلیس علمی و دستاوردهای کیفرشناسی و جرم‌شناسی نیز می‌توان بهره برد. از این رو نگارندگان پژوهش برخلاف تصور برخی حقوق‌دانان مطرح حقوق کیفری^۱ که علم قاضی را از اساس نامعتبر می‌دانند، معتقدند در جرائم جنسی به عنف، پزشک قانونی می‌تواند به بهترین شکل، قاضی را برای فهم حقیقت رهنمود سازد. اینکه ایشان قائل بر این هستند که قاضی علم غیب و لدنی ندارد حرف درستی است، اما مراد از یقین، آن نیست که لزوماً قاضی نظاره‌گر عمل شنیع باشد تا به علم برسد، بلکه علم قاضی می‌تواند از تکرر امارات و نشانه‌ها به دست آید که امروزه با پیشرفت تکنولوژی نسبت به گذشته کاربرد بیشتری پیدا کرده است.

ارزش اثباتی علم قاضی در فقه جزایی نیز همواره در بین فقها مورد بحث و اختلاف نظر بوده است. گروهی از فقها معتقدند که علم قاضی در همه دعاوی و جرائم اعم از حق‌الله و حق‌الناس حجیت دارد (طباطبایی یزدی، بی‌تا، ج ۳: ۱۳) و برخی دیگر مطلقاً آن را حجت ندانسته‌اند (خوانساری، ۱۴۰۵، ج ۷: ۱۵). بعضی دیگر نیز قائل به تفصیل شده‌اند. به عبارت بهتر یا در حق‌الله و یا در حق‌الناس آن را حجت دانسته‌اند (سیدمرتضی، ه. ق. ۱۴۱۵: ۴۸۶؛ شربینی، ه. ق. ۱۴۱۵، ج ۴: ۳۹۸؛ شیخ طوسی، ه. ق. ۱۳۸۷، ج ۸: ۱۶۶؛ هاشمی شاهرودی، ۱۳۷۸: ۸).

موافقان حجیت علم قاضی بر این باورند که با وجود علم قاضی به اقامه بینه و اقرار نیاز نیست و برای درستی و اعتبار حکم علم قاضی کافی است. به همین منظور برخی از فقهای متقدم شیعه معتقدند علم قاضی موجب آرامش نفس و اطمینان خاطر قاضی می‌شود. این دسته از فقها معتقدند قضاوت براساس علم، استناد به یقین است و قضاوت به استناد بینه و اقرار، استناد به ظن و گمان است و وقتی به استناد ظن بتوان

۱. دکتر آخوندی در کتاب شناسایی آیین دادرسی کیفری خاطرنشان می‌کند علم قاضی کاربرد ندارد، زیرا قاضی باید علم یقینی خود را از محتویات پرونده تحصیل کند و قاضی علم غیب ندارد! (آخوندی، ۱۳۹۴، ج ۴: ۵۴۴).

رأی صادر کرد؛ به طریق اولی می‌توان به استناد یقین نیز رأی صادر کرد (حلبی، ه.ق. ۱۴۰۳: ۴۲۸؛ شهید ثانی، بی‌تا، ج ۹: ۱۱۸).

مخالفان نیز بر این باورند که علم قاضی، مستلزم صدور حکم براساس هوای نفس است و منجر به این می‌شود که حاکم در معرض تهمت قرار گیرد (شهید ثانی، همان: ۱۱۹). آیت‌اله سبحانی می‌نویسد، ادله اثبات کلاً موضوعیت داشته و طریقی به‌سوی واقع نیستند. ایشان با استناد به روایتی^۱ معتقدند، اگر علم قاضی طریقی به‌سوی واقعیت بود، قاضی نباید این چنین تهدید به آتش می‌شد (سبحانی تبریزی، ه.ق. ۱۴۱۸، ج ۱: ۱۹۸).

نگارندگان پژوهش نیز با قول آن دسته از فقهای که علم قاضی را حجت می‌دانند هم عقیده‌اند؛ زیرا اگر قضاوت براساس علم، استناد به یقین فرض شود و داوری به استناد بینة و اقرار را استناد به ظن و گمان بدانند، از منظر عقلاً محال و غیرمنطقی است که دومی جایز باشد و اولی ممنوع شود (حلبی، ه.ق. ۱۴۰۳: ۴۲۰). باین‌وجود، در جرائم جنسی مطاوعی از جمله زنا و لواطی که به رضایت ارتکاب می‌یابد ادله اثبات موضوعیت دارد و قاضی با توجه به قاعده ستر، حتی اگر علم به گناهکار بودن طرفین داشته باشد، باید شرایط و ضوابط شهادت شرعی را مورد توجه قرار دهد. اما در زنا و لواط به عنف موضوع متفاوت است، زیرا همان‌طور که در مباحث قبل توضیح داده شد، برخلاف زنا و لواط مطاوعی، زنا و لواط به عنف حق‌الناس بوده یا حداقل جنبه حق‌الناسی در آن غالب‌تر است؛ بنابراین قاعده ستر در این مورد به سبب پایمال نشدن حق مظلوم رعایت نمی‌شود. باید افزود که از منظر سیاست جنایی اسلام، تا جایی که ممکن است باید در جرائم حق‌الله تساهل و تخفیف صورت گیرد تا از انتشار گناه و فحشا جلوگیری شود. ولی در جرائم حق‌الناسی که پای حق و حقوق بزه‌دیده

۱. وعنهم، عن أحمد، عن أبيه، رفعه عن أبي عبد الله (عليه السلام) قال رجل قضی بالحق وهو لا يعلم فهو فی (جرعاً علی، مق ۱۴۱۴، ج ۲۷: ۲۲).

در میان است، دیگر از مسامحه خبری نیست و حقوق بزه‌دیده نباید پایمال شود. از آنجاکه تجاوز به عنف در روایات، همراه با عباراتی نظیر «من غصب؛ من اغتصب، اذا کابر» بیان شده است، نه عبارت زنا؛ این استنباط حاصل می‌شود که باید، عنوان مجرمانه تجاوز به عنف را از عنوان مجرمانه زنا تفکیک کرد؛ به این ترتیب که زنا در فرضی محقق می‌شود که طرفین رضایت به انجام عمل جنسی غیرمشروع داشته باشند، ولی تجاوز به عنف به صورت غصبی و بدون رضایت ارتکاب می‌یابد (توجهی و توکل‌پور، ۱۳۹۰: ۱۰۳).

بنابراین با استناد به تفکیک مفهومی زنا و تجاوز به عنف، باید شیوه اثبات آن دو نیز از یکدیگر متمایز باشد. از طرفی، نمی‌توان انتظار داشت مرتکب زنا به عنف چهار بار در دادگاه به مجرمیت خود اقرار کند؛ این انتظار غیرواقع‌بینانه است به‌ویژه اینکه مجازات زنا به عنف اعدام است و بدیهی است که شدت مجازات، مرتکب را از اقرار باز می‌دارد. مضافاً اینکه با توجه به الزامی بودن وکالت تسخیری در این گونه جرائم، قطعاً وکلا این موضوع را به موکلان خود گوشزد می‌کنند؛ در نتیجه، تحصیل چنین دلیلی به سهولت امکان‌پذیر نیست.

در خصوص شهادت هم باید گفت، به دلیل اینکه شهادت، از امور ظنی و حسی است، این امکان وجود دارد که شهود به دلیل عدم کنترل احساسات و عواطف شخصی یا عدم کنترل غریزه دنیایی و دستیابی به پول و مادیات حاضر شوند، شهادت دروغ دهند (مطهری‌فر، قیوم‌زاده و آهنگران، ۱۴۰۱: ۹۸۵). اما متأسفانه با مروری به رویه قضایی موجود، این نتیجه حاصل شد که گاهی، مراجع قضایی حتی در جرائم منافی عفت اکراهی، پایبند به روش سنتی نظام دلائل قانونی بوده و اساساً علم قاضی هیچ کاربردی در این زمینه ندارد. به عنوان مثال، رأی اصراری شماره ۲۵ مورخ ۱۳۷۶/۹/۱۱ گویای این است که ادله اثبات موضوعیت دارد و محکمه هیچ ارزشی

برای دلایل معنوی قائل نیست. خلاصه این پرونده حکایت از این دارد که شخصی با یک نوجوان ۱۹ ساله به نام یوسف، لواط به عنف را مرتکب می‌شود، پرونده به پزشک قانونی می‌رود و این امر تأیید می‌شود. دادگاه کیفری اتهام وارده به متهم را لواط به عنف تشخیص می‌دهد، اما شعبه دیوان عالی، رأی را تأیید نمی‌کند، پرونده مجدداً به دادگاه هم‌عرض می‌رود و رأی اصراری صادر می‌شود. رأی اصراری دلالت بر آن دارد که دلیل گواهی پزشکی قانونی فاقد ارزش است. همچنین در پرونده دیگر، رأی برائت دیوان عالی کشور در خصوص ارتکاب زنای به عنف در تاریخ ۱۳۹۲/۲/۲۳ نیز مهر تأیید بر این مسئله می‌زند، زیرا دیوان عالی کشور با این استدلال که صرف آزمایش DNA نمی‌تواند علم یقینی ایجاد کند، به نقض رأی دادگاه کیفری یک اقدام کرد (سامانه ملی آرای قضایی).

درنهایت می‌توان بر این قائل شد که امروزه، در امور کیفری به‌خصوص جرائم سنگین مثل تجاوز به عنف، طرق سنتی اثبات مجرمیت، در زمره ادله قابل اعتماد به حساب نمی‌آید. این گونه ملاحظات شرعی و قانونی، درمجموع بر اهمیت و ضرورت نقش فعال قاضی، در رسیدگی به جرائم منافی عفتِ اکراهی مهر تأیید می‌زند و لازمه این نقش فعال، لزوم کشف، تحقیق و تحصیل علم است تا حق قربانی در این گونه جرائم پایمال نشود. بنابراین، مهم‌ترین نقد و اشکالی که از این حیث به مقنن وارد است آنکه در باب ادله اثبات دعوا هیچ تفکیکی بین جرائم جنسی مطاوعی و اکراهی قائل نشده است که این امر منجر شده قانونگذار به‌طور مطلق در ماده (۲۱۱) قانون مجازات اسلامی علم قاضی را حجت بداند. در حالی که بیان شده بود، منع تجسس و بزه‌پوشی از جرائم جنسی اکراهی برداشته شده است به این معنا که از هیچ راهی برای کمک به بزه‌دیده نباید دریغ کرد، اما از طرفی در جرائم جنسی مطاوعی، ائمه اطهار دائماً بر بزه‌پوشی و منع تجسس تأکید دارند و این یعنی دامنه اثبات این گونه جرائم باید کاهش یابد. بنابراین

شهادت و اقرار دلیل متزلزلی در اثبات جرائم جنسی اکراهی به‌شمار می‌آید که حدود و ثغور آن نیز مشخص نشده است و از طرفی در قوانین کیفری نیز استناد به علم قاضی با ابهام جدی روبه‌رو است، به‌گونه‌ای که برخی حتی در جرائم جنسی مطاوعی نیز به علم قاضی تمسک جست‌ه‌اند که این امر مخالف اصل مسلم بزه‌پوشی و تساهل و تخفیف در حدود است و برخی از اساس علم قاضی را قبول ندارند. در هر صورت ضروری است قانونگذار با تعیین معیاری دقیق و روشن، برای جلوگیری از تضییع بزه‌دیده با اصلاح قوانین از جمله اصلاح اطلاق ماده (۲۱۱) قانون مجازات اسلامی علم قاضی را صرفاً در جرائم حق‌الناسی که زنا و لواط به عنف نیز در زمره آن است به رسمیت شناسد و هرچه سریع‌تر این ابهام و سردرگمی را برطرف کند.

۴. امکان سنجی محاکمه غیابی

یکی از جلوه‌های دادرسی منصفانه، حضور خوانده در فرایند دادرسی است. قاضی ممکن است یا در غیاب متهم رسیدگی کند یا در حضور وی. براساس نظر مشهور فقهای امامیه، صدور حکم علیه غایب جایز است (نجفی، ۱۳۶۸، ج ۴۰: ۲۲۰). فقها درخصوص جواز حکم علیه غایب به روایاتی استناد کرده‌اند. از جمله روایت محمد ابن مسلم است که می‌فرماید: «لغایب یقضی عنه إذا قامت البینه علیه و یباغ ماله و یقضی عنه و هو غایب و یک ون الغایب علی حجه إذا قدم و لایدفع المال إلی الذی أقام البینه إلا بکفلاء إذا لم یکن ملیاً». براساس این روایت، در صورت وجود بینه، علیه غایب حکم می‌شود، مالش فروخته و از محل آن، بدهی وی پرداخت می‌شود و گرفتن ضامن از محکوم‌له به غنی نبودن او منوط شده است (کلینی، ۱۴۰۷، ج ۵: ۱۰۲). اگر حکم علیه غایب درخصوص حقوقی باشد که حق‌الناس محض است، اعم از اینکه مالی باشد از قبیل ارش و دیون یا غیرمالی باشد، مانند جنایات و قصاص،

می‌توان علیه شخص غایب حکم کرد (محقق سبزواری، ه.ق ۱۴۲۳، ج ۲: ۶۹۸) زیرا اولاً؛ صدور حکم علیه غایب از باب احتیاط است و امور حق‌الناسی نیز از باب احتیاط است. ثانیاً؛ عدم صدور حکم غیابی به ضرر بزه‌دیده منجر خواهد شد که با توجه به قاعده لاضرر، این امر مورد قبول شارع مقدس نیست (آشتیانی، ه.ق ۱۴۲۵، ج ۱: ۴۲۹؛ نجفی، ۱۳۶۸، ج ۴۰: ۲۲۲).

اگر حکمی که قرار است علیه غایب صادر شود در زمره جرائمی باشد که حق الهی محض است؛ نظیر جرائم منافی عفت مطاوعی یا مصرف مشروبات الکلی، صدور حکم غیابی جایز نیست؛ زیرا بنای شارع در این امور، مبتنی بر تخفیف و تساهل است که با توجه به قاعده درء و ستر، قاضی باید به اسقاط حد مبادرت ورزد (شهید ثانی، ه.ق ۱۴۱۳، ج ۱۳: ۴۶۹). مشهور فقها معتقدند، در آن دسته از جرائمی که هم جنبه حق‌الله دارد و هم جنبه حق‌الناس، حکم علیه غایب نسبت به بخش حق‌الناسی جایز و نسبت به بخش حق‌الهی نامعتبر است (محقق سبزواری، ه.ق ۱۴۲۳، ج ۲: ۶۹۸). بر این اساس، در جرائمی همچون سرقت، با وجود بینة شخص، محکوم به جبران خسارت مالی می‌شود، اما به قطع دست محکوم نمی‌شود (محقق داماد، ۱۳۸۲، ج ۳: ۵۲). درباره جرائم جنسی این موضوع مسکوت مانده است، اما نگارندگان پژوهش معتقدند اعمال منافی عفت غیراکراهی از قبیل زنا و لواط، دارای جنبه حق‌الهی هستند یا حداقل جنبه حق‌الهی در آن غالب است؛ لذا با توجه به قاعده ستر و درء‌الحد، قاضی نباید حکم غیابی صادر کند؛ زیرا بنای شارع بر تساهل و تخفیف است. اما در خصوص اعمال منافی عفت اکراهی از قبیل تجاوز به عنف، به جهت اینکه از امور حق‌الناسی بوده یا اینکه لاقلاً جنبه حق‌الناسی در آن غالب است، همچنین با استناد به قاعده لاضرر، باید به صدور حکم غیابی مبادرت کند. در اینجا به جهت رعایت حقوق بزه‌دیده و با توجه به قاعده لاضرر، قاعده ستر رعایت نمی‌شود. مضافاً

اینکه برخلاف زناى مطاوعى كه مهرالمثل به زانيه تعلق نمى‌گيرد، در اين فرض يعنى زناى به عنف، مهرالمثل ثابت است، بنابراين در زناى به عنف، به دليل عواقب مالى نظير مهرالمثل، ديه، ارش، جنبه حق الناسى تقويت مى‌شود. در اين خصوص فتواى يکى از مراجع تقليد قابل توجه است: آيت الله صادق روحانى در اين زمينه خاطرنشان مى‌کند، مراد از حق الله تکاليف شرعى محض است؛ اما حق الناس تکليفى است که براى رعايت حال ديگران، چه مالى يا عرضى جعل مى‌شود؛ بنابراين زنا حق الله است و اگر اکراه باشد که زنى را مجبور کند و بدون رضايت او باشد؛ حق الناس نيز است (پايگاه اطلاع رسانى آيتاله روحانى).

طبق ماده (۴۰۶) قانون آيين دادرسى كيفرى حکم دادگاه هنگامى غيايى خواهد بود که متهم يا وکیل او در هيچ يک از جلسات دادگاه حاضر نشده باشد. طبق اين ماده، صدور حکم غيايى در همه جرائم امكان پذير است، جز در آن دسته از جرائمى که جنبه حق الهى صرف دارد و درنتيجه رسيدگى لزوماً بايد با حضور متهم يا وکیل او يا در صورت عدم حضور با ارسال لايحه صورت گيرد. در اين خصوص يکى از حقوق دانان معتقد است که با توجه به پيشينه ماده فوق در ماده (۲۱۷) قانون آيين دادرسى كيفرى ۱۳۷۸، مى‌توان بر اين قائل بود که منظور قانونگذار از «جرائمى که صرفاً جنبه حق الهى دارند» در ماده (۴۰۶) قانون آيين دادرسى كيفرى جرائمى است که نه جنبه حق الناسى دارد و نه جنبه نظم عمومى (خالقى، ۱۳۹۷، ج ۲: ۱۴۷) مانند مصرف مسکرات (ماده ۲۶۴ قانون مجازات اسلامى)؛ بنابراين با پذيرش اين نظر، در جرائم محاربه، بغى، افساد فى الارض به دليل داشتن جنبه عمومى و جرائم منافى عفت اکراهى به دليل غلبه داشتن جنبه حق الناسى، صدور حکم غيايى بلامانع است. با اين وجود رويه قضايى حکايت از اين امر دارد که قضات، جرائم منافى عفتى که با عنف و اکراه ارتکاب مى‌يابد را حق الهى محض قلمداد کرده و حکم غيايى را در

این موارد، اعمال نمی‌کنند. به‌عنوان مثال در تاریخ ۱۳۹۴/۲/۱۵ متهمی تحت عنوان لواط به عتف تحت تعقیب قرار می‌گیرد؛ اما در هیچ‌یک از مراحل دادرسی شرکت نمی‌کند. دادگاه با این استدلال که ادله انتسابی کافی نیست، حکم بر برائت متهم صادر کرد و او را به‌جهت تفخیز، به صد ضربه شلاق و اقامت در استان سیستان و بلوچستان محکوم کرد و مجنی‌علیه در موعد مقرر نسبت به این حکم فرجام‌خواهی می‌کند. دیوان عالی کشور، با استدلال به جرائمی که جنبه حق‌الهی دارند، صدور رأی غیابی حتی با حضور وکیل متهم، فاقد وجاهت قانونی بوده و همچنین جرم تفخیز به متهم تفهیم نشده است، رأی فرجام‌خواسته را غیرقابل ابرام تلقی کرده و پرونده را برای رسیدگی شایسته، به دادگاه صادرکننده رأی ارجاع می‌دهد. نگارندگان پژوهش معتقدند، اقدام دیوان عالی کشور به‌جهت عدم تفهیم جرم تفخیز به متهم بنا بر بند «ب» ماده (۴۶۹) صحیح بوده، اما استدلال اول دیوان عالی کشور به‌جهت حق‌الهی تلقی کردن تفخیز دارای ایراد است؛ زیرا همان‌طور که بیان شد تفخیز به عتف صورت گرفته و به‌جهت جنبه حق‌الناسی جرائم منافی عتف اکراهی حکم غیابی امکان‌پذیر است (سامانه ملی آرای قضایی).

بنابراین از آنجاکه ماده (۴۰۶) قانون آیین دادرسی کیفری صراحت لازم را درخصوص جرائم منافی عتف اکراهی ندارد، این پژوهش‌الحاق یک تبصره را به شرح ذیل پیشنهاد می‌کند:

تبصره ۴: تمام جرائم منافی عتف اکراهی، به‌دلیل جنبه حق‌الناسی، از دایره جرائم حق‌الهی صرف خارج بوده و هرگاه به‌رغم ابلاغ، متهم یا وکیل وی در جلسه دادرسی حاضر نشوند یا لایحه نفرستند، دادگاه پس از رسیدگی، رأی غیابی صادر خواهد کرد.

۵. جمع‌بندی، نتیجه‌گیری و پیشنهادها

در این نوشتار، درصدد پاسخ به چهار چالش مهم و اساسی بودیم. در قسمت نخست، به نقد و بررسی این موضوع پرداخته شد که آیا ضمانت اجرای بطلان اقدام‌های غیرقانونی و غیرشرعی مقامات تحقیق و تعقیب و همچنین ضابطان دادگستری، در قانون آیین دادرسی پیش‌بینی شده است یا خیر؟ با توجه به مطالعات انجام گرفته و بررسی رویه قضایی، مشخص شد قانون آیین دادرسی کیفری هیچ مقرره‌ای در این زمینه ندارد و صرفاً درخصوص گزارش‌های ضابطان نه سایر اقدام‌ها، ضمانت اجرای بطلان را پیش‌بینی کرده است. به همین منظور، ضروری است قانونگذار در راستای اجرای اصل برائت و تضمین حقوق دفاعی متهم، ضمانت اجرای بطلان تحقیقات و اقدام‌های قضایی را در قانون پیش‌بینی کند.

در موضوع دوم، مراجع صالح در رسیدگی به اعتراض طرفین در جرائم منافی عفت مورد بررسی قرار گرفت. ازاین‌هیث مشخص شد در قانون آیین دادرسی کیفری ایران، عملکرد قانونگذار در به رسمیت نشناختن تجدیدنظرخواهی و سلب رسیدگی دودرجه‌ای در جرائم منافی عفت اکراهی، ضعف دیگری است که باید مورد توجه قرار گیرد، زیرا سلب رسیدگی دودرجه در جرائم سنگین، نافی حقوق متهم است و به خدشه‌دار شدن اصل برائت و اصل برخورداری از امکانات دفاعی وی منجر می‌شود.

در موضوع سوم، امکان‌سنجی ادله علمی و معنوی در جرائم منافی عفت، بررسی شد. با توجه به قاعده ستر، این نتیجه حاصل شد که در جرائم جنسی مطاوعی باید تابع این بود که ادله اثبات موضوعیت دارد، اما در جرائم جنسی اکراهی به‌دلیل جنبه حق‌الناسی، موضوعیت داشتن ادله اثبات باید کنار برود و نقش پررنگ علم قاضی مورد توجه قرار گیرد. ازاین‌هیث، با واکاوی آرای قضایی مشخص شد، این امر در

رویه قضایی مورد توجه قرار نگرفته است؛ بنابراین این ایراد به مقنن وارد است که هیچ تفکیکی بین این دو امر قائل نشده است. در قسمت چهارم و پایانی امکان سنجی محاکمه غیابی مورد نقد و بررسی قرار گرفت و این نتیجه حاصل شد که در محاکم قضایی، رسیدگی غیابی در جرائم جنسی اکراهی به دلیل غالب بودن جنبه حق الناسی نباید نادیده انگاشته شود و باید مورد توجه قرار گیرد، اما رویه قضایی دلالت بر عدم تفکیک جرائم منافی عفت حق الهی و حق الناسی دارد.

با توجه به یافته‌ها، این پژوهش در چهار حوزه مورد بحث، پیشنهادهایی برای دستیابی هرچه بیشتر به دادرسی عادلانه و منصفانه به شرح ذیل ارائه می‌کند:

در خصوص موضوع نخست، همان‌گونه که بیان شد، در قانون ضمانت اجرای بطلان اقدام‌های تحقیقی و تعقیبی ضابطان و مقامات قضایی پیش‌بینی نشده بود؛ بنابراین لازم است در راستای قاعده ستر و بزه‌پوشی علاوه بر برگزاری کلاس‌های توجیهی و آموزشی برای ارائه روش و اسلوب صحیح در مواجهه با متهمان جرائم جنسی با وضع قوانین ویژه در این زمینه، ضمانت اجرای بطلان اقدام‌های تحقیقی و تعقیبی نیز پیش‌بینی شود؛ زیرا بعضاً مشاهده شد، برخی از ضابطان، برخلاف اصل برائت رفتار کرده و بدون حکم موردی دست به اقدام‌های خودسرانه می‌زنند؛ لذا باید ضمانت اجرای این‌گونه رفتارها در قانون مشخص شود.

درباره مقوله دوم، پیشنهادی که مفید به نظر می‌رسد، آن است که مقنن، در جرائم مهم و سنگین از قبیل زنا و لواط به عنف، حق تجدیدنظرخواهی را همانند جرائم منافی عفت مطاوعی پیش‌بینی کند.

در خصوص موضوع سوم بیان شد که قانونگذار اگرچه با وضع ماده (۲۱۱) قانون مجازات اسلامی گام مهمی برای اعتبار بخشیدن ادله علمی و معنوی برداشته است، اما دو ایراد کماکان به مقنن وارد است؛ اول اینکه به دلیل نداشتن صراحت کافی ماده

فوق در خصوص جرائم جنسی، کماکان رویه قضایی دلالت بر عدم پذیرش دلایل علمی و معنوی دارد. دوم اینکه اطلاق ماده پسندیده نیست؛ چراکه لازم بود قانونگذار فهیم قاعده ستر و بزه پوشی را نیز مدنظر قرار می‌داد که این موضوع در صورتی تحقق می‌یابد که علم قاضی را صرفاً در جرائم منافی عفت اکراهی مورد پذیرش قرار دهیم؛ بنابراین اصلاح این ماده ضروری به نظر می‌رسد.

در مقوله موضوع پایانی، مسکوت ماندن و ابهام ماده (۴۰۶) قانون آیین دادرسی کیفری در خصوص محاکمه غیابی جرائم منافی عفت اکراهی مورد بحث قرار گرفت؛ پیشنهادی که از این حیث ضروری به نظر می‌رسد الحاق یک تبصره در ذیل ماده فوق در جرائم منافی عفت اکراهی است؛ چراکه همان گونه که توضیح دادیم، در این گونه جرائم برخلاف جرائم جنسی مطاوعی، جنبه حق الناسی غلبه دارد.

منابع و مأخذ

۱. آخوندی، محمود (۱۳۹۴). *شناسایی آیین دادرسی کیفری*، دفتر چهارم، چاپ چهارم، تهران، انتشارات دوران‌دیشان.
۲. آشتیانی، میرزا محمدحسن (ه.ق ۱۴۲۵). *کتاب القضاء (للآشتیانی ط - الحدیثه)*، جلد اول، قم، انتشارات زهیر.
۳. اکرمی، روح‌اله (۱۳۹۵). «عنصر عنف در زنا از منظر فقه، حقوق جزای ایران و انگلیس»، پژوهش تطبیقی حقوق اسلام و غرب، ش ۷.
۴. بهمنی، محمدعلی و رضا باستانی نامقی (۱۳۹۹). «اصل حاکمیت اراده و محدودیت‌های آن در تحصیل دلیل در داوری‌های تجاری و سرمایه‌گذاری بین‌المللی»، مجله حقوقی بین‌المللی، ش ۶۳.
۵. بیگی، جمال، بابک پورقهرمانی و یوسف لیلان‌دوست (۱۳۹۲). «سیاست جنایی پیشگیرانه ناظر بر جرائم منافی عفت در ایران»، فصلنامه مطالعات پیشگیری از جرم، سال هشتم، ش ۲۸.
۶. پایگاه اطلاع‌رسانی آیت‌اله محمدصادق روحانی. «حق‌الله و حق‌الناس بودن زنا»
<http://www.rohani.ir/fa/print/istefta/396>
۷. توجهی، عبدالعلی و محمدهادی توکل‌پور (۱۳۹۰). «وجوه تمایز زنا و تجاوز به عنف با تأکید بر شیوه اثبات»، پژوهشنامه حقوق اسلامی، سال دوازدهم، ش ۲.
۸. حر عاملی، محمدبن‌الحسن (ه.ق ۱۴۱۴). *وسائل‌الشیعه الی تحصیل مسائل الشریعه*، جلد بیست‌وهفتم (نسخه سی‌جلدی)، بیروت، مؤسسه آل‌البیت، الاحیاء التراث.
۹. حلبی، ابوالصلاح (ه.ق ۱۴۰۳). *الکافی فی الفقه*، اصفهان، کتابخانه امیرالمؤمنین (ع).
۱۰. خالقی، علی (۱۳۹۷). *آیین دادرسی کیفری*، سی‌وهشتم، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های شهر دانش.
۱۱. ----- (۱۳۹۹). *نکته‌ها در قانون آیین دادرسی کیفری*، چاپ پانزدهم، تهران، مؤسسه مطالعات و پژوهش‌های شهر دانش.
۱۲. خوانساری، سیداحمد (ه.ق ۱۴۰۵). *جامع المدارک*، تهران، کتاب‌فروشی صدوق.
۱۳. رستمی، هادی (۱۴۰۲). *آیین دادرسی کیفری*، چاپ سوم، تهران، انتشارات میزان.

۱۴. زراعت، عباس (۱۳۹۰). بطلان در آیین دادرسی کیفری، چاپ اول، تهران، انتشارات میزان. ۱۳۹۸
۱۵. سامانه اختبار (۱۳۹۸). <https://www.ekhtabar.ir>
۱۶. سامانه ملی آرای قضایی. <https://ara.jri.ac.ir/Judge/Text/35796>
۱۷. سبحانی تبریزی، جعفر (ه.ق ۱۴۱۸). نظام القضاء و الشهاده فی الشریعه الاسلامیه الغراء، قم، مؤسسه امام صادق (ع).
۱۸. سلطانی فرد، حسین، محمود مال میر و حسن علیپور (۱۳۹۸). «دادرسی افتراقی جرائم منافی عفت: از مقتضی تعقیب تا صلاحیت سازمانی»، نشریه آموزه‌های حقوق کیفری، ش ۱۸.
۱۹. سیدمرتضی، علی بن حسین (ه.ق ۱۴۱۵). الانتصار فی إفرادات الإمامیه، جلد اول، قم، دفتر انتشارات اسلامی.
۲۰. شریینی، محمد بن احمد الخطیب (ه.ق ۱۴۱۵). مغنی المحتاج إلی معرفه معانی ألفاظ المنهاج، جلد چهارم، بیروت، دارالکتب العلمیه.
۲۱. شهید ثانی، زین الدین بن علی (ه.ق ۱۴۱۳). مسالک الافهام إلی تنقیح شرایع الاسلام، جلد سیزدهم، قم، مؤسسه المعارف الاسلامیه.
۲۲. ——— (بی تا). الروضة البهیة شرح اللمعه الدمشقیة، جلد نهم (نسخه ده جلدی)، قم، مؤسسه معارف اسلامیة.
۲۳. شیدائیان، مهدی و زینب شیدائیان (۱۳۹۷). «رویکرد قانون آیین دادرسی کیفری ۱۳۹۲ به جرائم منافی عفت»، حقوقی دادگستری، ش ۱۰۱.
۲۴. شیخ طوسی، محمد بن حسن (ه.ق ۱۳۸۷). مبسوط، جلد هشتم، بیروت، مکتبه المرتضویه.
۲۵. طباطبایی یزدی، سید محمد کاظم (بی تا). عروه الوثقی، قم، مکتبه داوری.
۲۶. طهماسبی، جواد (۱۳۹۴). آیین دادرسی کیفری، جلد اول و دوم، تهران، نشر میزان.
۲۷. کلینی، ابوجعفر (ه.ق ۱۴۰۷). الکافی، جلد پنجم (نسخه هشت جلدی)، تهران، دارالکتب الاسلامیه.
۲۸. محقق داماد، مصطفی (۱۳۸۲). قواعد فقه، جلد سوم، تهران، مرکز نشر علوم انسانی.
۲۹. محقق سبزواری، محمد باقر (ه.ق ۱۴۲۳). کفایت الاحکام، قم، دفتر انتشارات اسلامی وابسته به جامعه مدرسین حوزه علمیه قم.

۳۰. مطهری‌فر، ابراهیم، محمود فیوم‌زاده و محمدرسول آهنگران (۱۴۰۱). «وجاهت علم قاضی در اثبات

زنای به عنف با رویکرد تطبیقی در فقه و حقوق»، پژوهش‌های فقهی، دوره ۱۸، ش ۴.

۳۱. مؤذن‌زادگان، حسنعلی و محسن بیات (۱۳۹۹). «نقض حقوق دفاعی متهم در فقد تجدید نظرخواهی

پژوهشی از آرا دادگاه کیفری یک»، فصلنامه دیدگاه‌های حقوق قضایی، دوره ۲۵، ش ۸۵.

۳۲. نجفی، محمدحسن (۱۳۶۸). *جواهر الکلام*، جلد چهارم، چاپ هفتم، بیروت، دارالاحیاء التراث العربی.

۳۳. هاشمی شاهرودی، سیدمحمود (۱۳۷۸). *بایسته‌های فقه جزا*، تهران، نشر میزان و دادگستری.